



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.057.381 - PR (2008/0104615-5)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
RECORRENTE : **UNIÃO**
RECORRIDO : **DOMINGOS RIBAMAR PEREIRA**
ADVOGADO : **HUDSON CAMILO DE SOUZA E OUTRO(S)**

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR REFORMADO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. "DIÁRIO DE ASILADO". CONVERSÃO EM "AUXÍLIO-INVALIDEZ". ATO DE EFEITO CONCRETO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTE DO STJ. VANTAGEM DE NATUREZA PRECÁRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. CASO CONCRETO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA APRECIÇÃO DAS DEMAIS QUESTÕES DEVOLVIDAS PELA REMESSA NECESSÁRIA E PELO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O recurso especial não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivo constitucional.
2. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, I e II, do CPC.
3. A alegação genérica de ofensa a dispositivo infraconstitucional importa em deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.
4. A substituição da "diária de asilado" pelo "auxílio-invalidéz", em razão do advento Decreto-Lei 957/69 (que alterou a redação do Decreto-Lei 728/69), consubstancia-se em ato de efeito concreto, sendo considerado o termo inicial para a contagem do prazo prescricional. Precedente do STJ.
5. Ajuizada ação após ultrapassados mais de 5 (cinco) anos do ato supressivo impugnado, é de rigor o reconhecimento da prescrição do próprio fundo de direito.
6. Inexiste direito adquirido ao recebimento de "auxílio-invalidéz", por se tratar de vantagem de natureza precária cuja percepção vincula-se à necessidade de hospitalização permanente, de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem, a ser aferida em inspeção de saúde. Inteligência dos arts. 2º e 3º, tabela V do anexo IV, da Medida Provisória 2.131/00 (atual Medida Provisória 2.215-10/01), 126 da Lei 5.787/72 e 69, I e II, §§ 2º e 3º, da Lei 8.237/91.
7. Afastada a alegação de direito adquirido à manutenção do "auxílio-invalidéz", faz-se necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que este examine, no caso concreto, em face das demais alegações formuladas pelo recorrido, devolvidas por força de remessa necessária e do recurso de apelação, se a supressão da referida vantagem atendeu ou não aos ditames legais.
8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 16 de março de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.057.381 - PR (2008/0104615-5)

RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : DOMINGOS RIBAMAR PEREIRA
ADVOGADO : HUDSON CAMILO DE SOUZA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de recurso especial manifestado pela UNIÃO com base no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

Insurge-se a recorrente contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, reformando a sentença, julgou procedente o pedido formulado na inicial a fim de assegurar ao recorrido, militar reformado do Exército, o direito à percepção da vantagem pecuniária denominada "auxílio-invalidez", na forma em que a vinha recebendo antes de ser suprimida de seus contracheques pela Administração.

A respectiva ementa foi assim concebida (fl. 129):

ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. "DIÁRIA DE ASILADO". LEI Nº 4.328/64.

1. Para continuidade do direito ao recebimento do auxílio-invalidez, o militar reformado deve submeter-se periodicamente à inspeção de saúde, com a finalidade de ser verificada a persistência da necessidade de assistência ou cuidado permanentes de enfermagem, dado que esta é uma das condições que justificam a concessão da referida benesse. Sendo assim, uma vez constatado o desaparecimento daquela circunstância contingente, o pagamento poderá ser suspenso a qualquer tempo.

2. No caso específico dos autos, a inatividade do apelante vem desde o período em que vigorava a Lei nº 4.328, de 30 de abril de 1964, que só previa a percepção do benefício chamado "diária de asilado" pelos praças reformados em consequência de doença, moléstia ou enfermidade, que, embora sem relação de causa e efeito com o serviço, tornasse o indivíduo total e permanentemente inválido para qualquer trabalho (art. 148).

3. A substituição da Lei nº 4.328/64 pelo Decreto-lei nº 957/69 (revogado pela Lei nº 5.787, de 27 de junho de 1972), no entanto, não poderia vir em prejuízo do militar que fizera *jus* ao benefício substituído, que se havia definitivamente incorporado ao patrimônio jurídico do seu respectivo titular, consubstanciando um direito adquirido, o qual não mais poderia ser atingido por uma inovação que se traduziu na criação de mais um pressuposto, cujo concurso acarretaria a suspensão do benefício. Em se tratando de um direito social (previdenciário), quaisquer mudanças no particular aspecto só são aplicáveis se favoráveis ao beneficiário.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados pelo Tribunal *a quo*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta a UNIÃO afronta aos arts. 475, I, 515, e 535, I e II, do CPC 5º, XXXIV, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, uma vez que o Tribunal de origem, não obstante a oposição de embargos de declaração, não sanou as omissões apontadas no acórdão recorrido.

Alega, ainda, ofensa aos arts. 2º e 3º, tabela V do anexo IV, da Medida Provisória 2.131/00 (atual Medida Provisória 2.215-10/01), 79 do Decreto 4.307/02, 126 da Lei 5.787/72 e 69, I e II, §§ 1º a 5º, da Lei 8.237/91

Argumenta que o benefício de "auxílio-invalidez" que gozava o autor somente seria devido quando comprovada a necessidade de internação especializada ou de cuidados permanentes de enfermagem, ou, ainda, quando fosse necessário tratamento médico na própria residência com assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, o que, todavia, não teria ocorrido no caso concreto. Por conseguinte, também restaria contrariado o art. 333, I, do CPC.

Por fim, aduz malferimento aos arts. 2º, § 2º, e 6º da LICC, na medida em que não haveria falar em direito adquirido a regime jurídico.

Contrarrazões às fls. 162/173. Recurso admitido na origem (fls. 203/204).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.057.381 - PR (2008/0104615-5)

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR REFORMADO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. "DIÁRIO DE ASILADO". CONVERSÃO EM "AUXÍLIO-INVALIDEZ". ATO DE EFEITO CONCRETO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTE DO STJ. VANTAGEM DE NATUREZA PRECÁRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. CASO CONCRETO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM PARA APRECIÇÃO DAS DEMAIS QUESTÕES DEVOLVIDAS PELA REMESSA NECESSÁRIA E PELO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O recurso especial não se presta ao exame de suposta afronta a dispositivo constitucional.
2. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, I e II, do CPC.
3. A alegação genérica de ofensa a dispositivo infraconstitucional importa em deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF.
4. A substituição da "diária de asilado" pelo "auxílio-invalidéz", em razão do advento Decreto-Lei 957/69 (que alterou a redação do Decreto-Lei 728/69), consubstancia-se em ato de efeito concreto, sendo considerado o termo inicial para a contagem do prazo prescricional. Precedente do STJ.
5. Ajuizada ação após ultrapassados mais de 5 (cinco) anos do ato supressivo impugnado, é de rigor o reconhecimento da prescrição do próprio fundo de direito.
6. Inexiste direito adquirido ao recebimento de "auxílio-invalidéz", por se tratar de vantagem de natureza precária cuja percepção vincula-se à necessidade de hospitalização permanente, de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem, a ser aferida em inspeção de saúde. Inteligência dos arts. 2º e 3º, tabela V do anexo IV, da Medida Provisória 2.131/00 (atual Medida Provisória 2.215-10/01), 126 da Lei 5.787/72 e 69, I e II, §§ 2º e 3º, da Lei 8.237/91.
7. Afastada a alegação de direito adquirido à manutenção do "auxílio-invalidéz", faz-se necessário o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que este examine, no caso concreto, em face das demais alegações formuladas pelo recorrido, devolvidas por força de remessa necessária e do recurso de apelação, se a supressão da referida vantagem atendeu ou não aos ditames legais.
8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA (Relator):

De início, não se presta o recurso especial ao exame de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, por se tratar de matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

Por sua vez, não há falar em afronta ao art. 535, I e II, do CPC, tendo em vista que o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não se devendo confundir "fundamentação sucinta com ausência de fundamentação" (REsp 763.983/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 28/11/05).

De outro lado, a alegação genérica de violação aos arts. 475, I, e 515 do CPC importa em deficiência de fundamentação, o que atrai o óbice da Súmula 284/STF.

Quanto ao mérito, contudo, procede em parte o inconformismo da recorrente.

Com efeito, revelam os autos que o autor, em 22/12/65 (fl. 26), foi transferido para reserva remunerada do Exército em razão de ter sido considerado inválido por incapacidade definitiva para o serviço militar, fazendo jus, entre outras vantagens, ao benefício denominado "diária de asilado", nos termos dos arts. 135 e 148 da Lei 4.328/64 (em suas redações originais), *verbis*:

Art. 135. O militar na inatividade remunerada fará jus, satisfeitas as condições estabelecidas nesta Parte:

.....
b) à diária de asilado.
.....

Art. 148. As praças reformadas em consequência de moléstia a que se refere a letra "d" do artigo 146, ou outras consideradas incuráveis, terão direito à diária de asilado prevista para a praça asilada que sofra de moléstia contagiosa e incurável.

A "diária de asilado", contudo, foi posteriormente substituída por outra vantagem denominada "auxílio-invalidéz", em razão do advento do Decreto-Lei 728/69 (com a redação dada pelo Decreto-lei 957/69). Confira-se:

"Art. 141. O militar em atividade, inclusive o de que trata o artigo 143 dêste Código, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do artigo 139, terá direito ao Auxílio-Invalidéz no valor de 20% (vinte por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cento) da "base de cálculo" de que trata o art. 138, ao passar para a inatividade, desde que considerado total e permanentemente inválido para qualquer trabalho e satisfaça ainda a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde:

1 - necessitar de hospitalização permanente;

2 - necessitar de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem.

§ 1º Fará jus ao mesmo benefício o militar enquadrado nos artigos 2º e 3º do Decreto-lei número 8.795, de 23 de janeiro de 1946, desde que se encontre nas condições estabelecidas neste artigo.

.....
§ 3º O Auxílio-Invalidez será suspenso automaticamente, pela autoridade competente, se fôr verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após o recebimento do auxílio, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, **bem como se, em inspeção de saúde, fôr constatado não se encontrar nas condições citadas neste artigo.**

Art. 182. O militar que se encontra reformado na data da publicação dêste Decreto-lei e que vinha percebendo a "diária de asilado" de que tratava o artigo 148, da Lei nº 4.328, de 30 de abril de 1964, ora revogada, passará a perceber o Auxílio-Invalidez previsto no presente Decreto-lei, na forma do artigo 141 e seus parágrafos". (Grifos nossos)

Ocorre que a discussão acerca da impossibilidade de substituição da "diária de asilado" pelo "auxílio-invalidez" já foi afastada pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-INVALIDEZ. REDUÇÃO DE PROVENTOS. EXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DIÁRIA DE ASILADO. DIREITO DE CÁLCULO EM CONSONÂNCIA COM A LEI N.º 8.237/91. INEXISTÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, firmada no sentido de que é possível a substituição do extinto benefício Diária do Asilado, previsto na Lei n.º 4.328/64, pelo Auxílio-Invalidez, instituído pelo Decreto n.º 728/69, desde que não importe em prejuízo decorrente da diminuição dos proventos.

.....
6. Agravos regimentais desprovidos. (AgRg no REsp 798.625/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 7/4/08)

Ressalta-se, ademais, que esta Corte, com base nos arts. 267, § 3º, e 301, § 4º, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CPC, 257 do RISTJ e na Súmula 456/STF, tem se posicionado no sentido de que, superado o juízo de admissibilidade e conhecido o recurso especial por outros fundamentos, deve-se dar a ele efeito devolutivo amplo, de forma a permitir o exame de ofício das questões de ordem pública, ainda que não-prequestionadas.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO APONTADO COMO VIOLADO. DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. COTEJO ANALÍTICO NÃO DEMONSTRADO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO NO TRIBUNAL A QUO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EFEITO TRANSLATIVO. IMPOSSIBILIDADE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL.

.....
III- Até mesmo as questões de ordem pública só poderão ser conhecidas de ofício, no âmbito do recurso especial, se estas forem prequestionadas, ressaltando-se dessa exigência na hipótese de o recurso especial ser conhecido por outros fundamentos.

Agravos regimentais desprovidos. (AgRg no REsp 731.946/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 6/11/06)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO ENTRE QUAISQUER TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO.

1. Até mesmo as questões de ordem pública, passíveis de conhecimento ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, não podem ser analisadas no âmbito do recurso especial se ausente o requisito do prequestionamento.

2. Excepciona-se a regra se o recurso especial ensejar conhecimento por outros fundamentos, ante o efeito translativo dos recursos, que tem aplicação, mesmo que de forma temperada, na instância especial. Precedentes da Turma.

3. Aplicação analógica da Súmula n.º 456/STF, segundo a qual "O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie".

.....
9. Recurso especial provido em parte. (REsp 814.885/SE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 19/5/06)

Destarte, considerando-se que a substituição da "diária de asilado" pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"auxílio-invalidéz" ocorreu com o advento do Decreto-Lei 957/69 (que alterou a redação do Decreto-Lei 728/69), que, por sua vez, se consubstancia em ato de efeito concreto, encontra-se irremediavelmente prescrita a pretensão de restabelecimento da "diária de asilado", tendo em vista que a ação foi ajuizada em novembro de 2005, quando já ultrapassados mais de 5 (cinco) anos. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIÁRIA DE ASILADO. SUPRESSÃO. SUBSTITUIÇÃO PELO AUXÍLIO-INVALIDEZ. PRESCRIÇÃO. ATO DE EFEITOS CONCRETOS.

1. Não há falar em omissão continuada, se a pretensão, deduzida mais de 5 anos após a alegada lesão de direito, é de restabelecimento de vantagem, cuja extinção legal deu origem a nova vantagem, que a substituiu, incidindo a prescrição ocorrente sobre o próprio fundo de direito. Precedentes da Terceira Seção.

2. Embargos de divergência rejeitados. (EREsp 664.443/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Terceira Seção, DJe 7/8/08)

Desta forma, a questão a ser examinada no caso concreto limita-se à possibilidade, ou, não, de o recorrido continuar a perceber o "auxílio-invalidéz".

Pois bem.

Consoante se verifica da leitura dos arts. 141, itens 1 e 2, e § 3º, parte final, do Decreto-Lei 728/69, o auxílio-invalidéz somente seria devido aos militares que necessitassem de hospitalização permanente, de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem, condições estas a serem aferidas em inspeção de saúde.

Tais exigências foram reprisadas na legislação que sucedeu o Decreto-Lei 728/69, senão vejamos:

Lei 5.787/72

Art 126. O militar da ativa que foi ou venha a ser reformado por incapacidade definitiva e considerado inválido, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência, fará jus a um **Auxílio-Invalidéz** no valor de 25% (vinte por cento) da soma da "base de cálculo" com a Gratificação de Tempo de Serviço, ambas previstas no artigo 123, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde:

- 1 - Necessitar internação em instituição apropriada, militar ou não;**
- 2 - Necessitar de assistência ou de cuidado permanentes de enfermagem.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

.....
§ 3º Para continuidade do direito ao recebimento do Auxílio-Invalidez, o militar ficará sujeito a apresentar anualmente declaração de que não exerce nenhuma atividade remunerada, pública ou privada e, **a critério da administração submeter-se periodicamente, à inspeção de saúde de controle**, sendo que no caso de oficial mentalmente enfermo ou de praça, aquela declaração deverá ser firmada por dois oficiais da ativa das Forças Armadas.

§ 4º O Auxílio-Invalidez será suspenso automaticamente pela autoridade competente, designada pelos Ministros Militares no âmbito de seus Ministérios, se for verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após o recebimento do auxílio, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, **bem como se, em inspeção de saúde, for constatado não se encontrar nas condições previstas neste artigo.**

Lei 8.237/91

Art. 69. O militar na inatividade remunerada, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, faz jus, mensalmente, a um **Adicional de Invalidez** no valor de sete quotas e meia do soldo, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente constatada por junta militar de saúde, quando necessitar de:

I - internação especializada, militar ou não;

II - assistência ou cuidados prementes de enfermagem.

.....
§ 2º Para continuidade do direito ao recebimento do Adicional de Invalidez, o militar apresentará, anualmente, declaração de que não exerce nenhuma atividade remunerada, pública ou privada e, **a critério da administração, submeter-se-á periodicamente à inspeção de saúde.**

§ 3º O direito ao Adicional de Invalidez será suspenso automaticamente pela autoridade competente, se for verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após a concessão do adicional, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, **bem como se, em inspeção de saúde, for constatado não se encontrar nas condições previstas neste artigo.**

Medida Provisória 2.215-10/01

Art. 2º. Além da remuneração prevista no art. 1º desta Medida Provisória, os militares têm os seguintes direitos remuneratórios:

I - observadas as definições do art. 3º desta Medida Provisória:

.....
g) auxílio-invalidez; e

.....
Parágrafo único. Os valores referentes aos direitos previstos neste artigo são os estabelecidos em legislação específica ou constantes das tabelas do Anexo IV.

Art. 3º Para os efeitos desta Medida Provisória, entende-se como:

.....
XV - auxílio-invalidez - direito pecuniário devido ao militar na inatividade, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, conforme regulamentação; e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ANEXO IV

TABELA V

AUXÍLIO-INVALIDEZ

SITUAÇÃO		VALOR REPRESENTATIVO	FUNDAMENTO
a	O militar, que necessitar de internação especializada – militar ou não – ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde.	Sete quotas e meia de soldo.	Art. 3º e art. 3º, inciso XV.
b	O militar que, por prescrição médica homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem	Sete quotas e meia de soldo.	

A partir da leitura dos precitados dispositivos legais, chega-se à conclusão de que o auxílio-invalidez tem natureza precária, haja vista que seu pagamento está vinculado à necessidade de hospitalização permanente do militar, assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, condições estas a serem aferidas em inspeção de saúde.

Por conseguinte, o fato de o benefício em questão ter sido inicialmente concedido ao autor não impede que a Administração suprimisse referida vantagem, uma vez constatada a ausência dos requisitos legais para sua manutenção, não havendo falar em direito adquirido.

Logo, resta caracterizada a afronta aos arts. 2º e 3º, tabela V do anexo IV, da Medida Provisória 2.131/00 (atual Medida Provisória 2.215-10/01), 126 da Lei 5.787/72, 69, I e II, §§ 2º e 3º, da Lei 8.237/91 e 2º, § 2º, e 6º da LICC.

Tal constatação, contudo, não importa necessariamente na improcedência do pedido formulado na inicial.

Com efeito, além do suposto direito adquirido à percepção da "diária de asilado",



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

foram também deduzidas pelo autor, tanto na inicial quanto no recurso de apelação, outras duas causas de pedir, não examinadas no acórdão recorrido: a) suposta ausência de fundamentação no ato que retirou a vantagem "auxílio-invalidez" da composição de seus proventos; b) existência de doença incapacitante que, por si só, autorizaria a manutenção da referida rubrica, ainda que considerado o regime previsto na Medida Provisória 2.131/00 (atual Medida Provisória 2.215-10/01).

Destarte, embora reconhecida em tese a possibilidade de a Administração, quando constatada a ausência dos requisitos legais, cancelar o pagamento do "auxílio-invalidez", devem os autos retornar ao Tribunal de origem para que este examine, no caso concreto, em face das demais alegações formuladas pelo recorrido, devolvidas por força de remessa necessária e do recurso de apelação, se referida supressão atendeu aos ditames legais, ficando prejudicado, assim o exame da alegada violação ao art. 333, I, do CPC.

Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA ANÁLISE DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSA MADURA.

.....
4. Acórdão reformado, determinando-se o retorno dos autos à origem para que o Tribunal Regional da 4ª Região analise o mérito da ação ordinária, já que se trata de matéria que se encontra em condições de imediato julgamento, nos termos do § 3º do artigo 515 do CPC – princípio da causa madura –, sendo despiciendo o envio dos autos à primeira instância.

5. Recurso especial provido. (REsp 723.023/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 2/6/08)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – IPI – LEGITIMIDADE DAS DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS – CONTRIBUINTE DE FATO – PRECEDENTES DO STJ.

1. A recorrente é distribuidora de bebidas, e esta, conforme afirma a jurisprudência desta Corte, reveste-se – no tocante ao IPI –, da qualidade de contribuinte de fato, pois suporta o pagamento desse tributo. Assim, desfruta ela de legitimidade para questionar sua obrigação tributária.

2. **Necessário o retorno dos autos à Corte de origem, para que se manifeste acerca dos pedidos prejudicados constantes na apelação, sob pena de supressão de instância.**

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.001.537/BA, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 18/12/08 – Grifo nosso)

Ante o exposto, **conheço** do recurso especial e **dou-lhe parcial provimento**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para anular o acórdão de fls. 126/129v., a fim de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que este, ultrapassada a questão de existência de direito adquirido ao recebimento da "diária de asilado", afastada de acordo com a fundamentação acima, examine, no caso concreto, em face das demais alegações do recorrido devolvidas por força de remessa necessária e do recurso de apelação, se a supressão do "auxílio-invalidéz" atendeu ou não aos ditames legais.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0104615-5

REsp 1057381 / PR

Números Origem: 200570000299984 200604000039861

PAUTA: 16/03/2010

JULGADO: 16/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : DOMINGOS RIBAMAR PEREIRA
ADVOGADO : HUDSON CAMILO DE SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Sistema Remuneratório e Benefícios - Reforma

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 16 de março de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário